



*Stato, Chiese e pluralismo confessionale*

Rivista telematica ([www.statoechiese.it](http://www.statoechiese.it)), n. 21/2015

15 giugno 2015

ISSN 1971- 8543

**Simona Attollino**

(dottore di ricerca in Istituzioni e politiche comparate presso l'Università degli Studi di Bari "Aldo Moro", Dipartimento di Giurisprudenza)

### **La laicità della cura**

**(a margine della sentenza del Consiglio di Stato n. 4460 del 2014  
sulle direttive anticipate di trattamento) \***

**SOMMARIO:** 1. L'assenza di una disciplina legislativa - 2. Un servizio pubblico laico. Il *dictum* del Consiglio di Stato - 3. Definire la "cura" in un contesto multireligioso - 4. Una soluzione eticamente sostenibile - 5. Riflessioni conclusive.

#### **1 - L'assenza di una disciplina legislativa**

La perdurante assenza di una disciplina legislativa che regoli le così dette direttive anticipate di trattamento, quantomeno nelle sue linee generali, alimenta l'insorgere di innumerevoli questioni a livello applicativo, rendendo ardua l'operazione ricostruttiva e ricognitiva affidata agli interpreti. L'ultima pronuncia sul tema, la n. 4460 del 2014 del Consiglio di Stato<sup>1</sup>, parla di *un inquietante spazio libero dal diritto*, nel quale, in mancanza di specifiche previsioni circa la consapevolezza del consenso informato espresso dal paziente, specialmente nei casi in cui questo versi ormai in uno stato di incapacità, vi sia il rischio che trovino cittadinanza forme di strisciante (e non consentita) eutanasia<sup>2</sup>.

---

\* Contributo sottoposto a valutazione

<sup>1</sup> Cons. Stato, sez. III, 2 settembre 2014, n. 4460. Per una prima annotazione, attenta ai profili dell'eutanasia in generale, cfr. **G. CAROBENE**, *Sul dibattito scientifico e religioso in tema di "fine vita": accanimento terapeutico, stato vegetativo ed eutanasia*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica ([www.statoechiese.it](http://www.statoechiese.it)), n. 9, 2015, pp. 1-22.

<sup>2</sup> Sul tema, anche in chiave comparatistica, cfr. F. Botti (a cura di), *Saggi sull'eutanasia*, Giappichelli, Torino, 2011; **M. PALMARO**, *Eutanasia: diritto o delitto? Il conflitto tra i principi di autonomia e di indisponibilità della vita umana*, Giappichelli, Torino, 2012.



In realtà, il *coraggio della legalità costituzionale* era stato già lucidamente espresso dalla Cassazione<sup>3</sup> proprio sul “caso Englaro”: pronuncia quest’ultima, esemplare per il rigore nella motivazione, che ha avuto (e continua ad avere) notevole eco sia a livello mediatico, che specificatamente dottrinale<sup>4</sup>.

I giudici erano partiti dai principi, come quello della libertà di cura, della tutela del diritto alla salute, dell’illegittimità dei trattamenti medici contrari al rispetto della persona umana fissata dall’art. 32 della Costituzione e, così argomentando, avevano reso esplicita quella trama costituzionale che necessariamente, oggi, deve orientare l’agire dei privati, in mancanza di un intervento legislativo.

La sentenza della Cassazione, rimanendo nei limiti del *devolutum*, non affrontava, tuttavia, un ulteriore aspetto della questione: la necessaria intermediazione dell’attività prestata dall’Amministrazione sanitaria, in capo alla quale sussiste un vero e proprio obbligo di *facere*, da quella nondimeno ritenuta non esigibile.

A questo aspetto si dedica, nella citata sentenza, il Consiglio di Stato, prendendo atto dell’attuale vuoto normativo e della mancata previsione di specifiche misure organizzative nella legislazione del servizio sanitario nazionale e nei livelli essenziali di assistenza, ma giudicando, tuttavia, che ciò non possa certo implicare un diniego di eseguire la prestazione sanitaria e ancor meno, a fronte di tale illegittimo rifiuto, in un diniego di tutela giurisdizionale. Questo comporterebbe, in

---

<sup>3</sup> Cfr. Cass. civ., sez. I, 16 ottobre 2007, n. 21748, in **C. SALVI**, *Principi costituzionali e Diritto Privato*, Margiacchi-Galeno, Perugia, 2011, p. 110 ss. Secondo la Corte di Cassazione il consenso informato implica la facoltà non solo di scegliere tra le diverse possibilità di trattamento medico, ma anche di eventualmente rifiutare la terapia e di decidere consapevolmente di interromperla, in tutte le fasi della vita, anche in quella terminale. Più diffusamente, cfr. **G. DI COSIMO**, *La Cassazione tra scienza e coscienza*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, cit., aprile 2009, pp. 1-8; **F. MANTOVANI**, *Caso Eluana Englaro e inquietudini giuridiche*, in *Iustitia*, n. 1, 2009, pp. 7-11.

<sup>4</sup> Sulla vicenda giudiziaria di Eluana Englaro, cfr. **B. ENGLARO**, *La vita estrema*, in *Micromega*, 2009, p. 5 ss.; **B. ENGLARO, A. PANNITTERI**, *La vita senza limiti. La morte di Eluana in uno Stato di diritto*, Rizzoli, Milano, 2012, p. 9 ss.; **N. COLAIANNI**, *Diritto pubblico delle religioni. Eguaglianza e differenze nello Stato costituzionale*, il Mulino, Bologna, 2012, p. 285 ss.; cfr., altresì, **F.G. PIZZETTI**, *Sugli ultimi sviluppi del «caso Englaro»: limiti della legge e «progetto di vita»*, in *Pol. dir.*, 2009, n. 3, p. 445 ss.; **L. NIVARRA**, *Autonomia (bio)giuridica e tutela della persona*, in *Europa e dir. Priv.*, 2009, n. 3, p. 719 ss., il quale osserva come la sentenza n. 27148 del 2007 si collochi nel filone di sentenze della Cassazione inaugurato dalla pronuncia sul caso Soraya (Cass. n. 2129 del 27 maggio 1975), ergo in quella giurisprudenza che ha dato voce, nel nostro ordinamento, al diritto alla riservatezza.



violazione del principio *ubi ius, ibi remedium*, la negazione di un diritto fondamentale, quello sulla propria vita e sul proprio corpo, nella concezione e nella proiezione che ciascuno ha di sé e della propria dignità, anche rifiutando le cure.

Ciò sul presupposto che il diritto alla salute, sebbene abbia una indubbia valenza privatistica, in quanto massima e inviolabile espressione della personalità individuale, ha anche una innegabile connotazione pubblicistica e sociale. Come ha osservato la Corte costituzionale, “organizzazione e diritti sono aspetti speculari della stessa materia, l’una e gli altri implicandosi e condizionandosi reciprocamente” e “non c’è organizzazione che, direttamente o almeno indirettamente, non sia finalizzata a diritti, così come non c’è diritto a prestazione che non condizioni l’organizzazione”<sup>5</sup>.

Ebbene, proprio la vicenda di Englaro coglie nel segno i profili più problematici del rapporto tra controllo del proprio corpo e assenza di una chiara disciplina a livello legislativo.

L’interruzione del trattamento sanitario non implica conseguenze solo nell’ambito di un rapporto obbligatorio, ma è anche preciso adempimento di un più generale dovere solidaristico, che impone all’Amministrazione sanitaria di far cessare tale trattamento, senza cagionare sofferenza aggiuntiva al paziente, laddove egli non voglia più accettarlo, ma non sia tecnicamente in grado di farlo da sé. Ciò richiede intervento e assistenza delle istituzioni, attraverso una presenza pubblica che non sia invasiva, ma che ricostruisca quel legame sociale che è, nel suo nucleo irriducibile, manifestazione del principio di solidarietà: esso assume, in questo senso, una forza pervasiva, diviene criterio ordinante delle relazioni tra i soggetti e attribuisce un ruolo essenziale all’azione istituzionale<sup>6</sup>.

L’amministrazione regionale lombarda, invece,

“pur manifestando sentimenti di solidarietà e vicinanza al tutore per quanto stava accadendo alla sua famiglia, respingeva la richiesta del tutore, in quanto le strutture sanitarie, essendo deputate alla presa in carico diagnostico – assistenziale dei pazienti, devono garantire l’assistenza di base che si sostanzia nella nutrizione, idratazione e accudimento delle persone”.

Aggiungeva la considerazione secondo cui “il personale sanitario che avesse proceduto, in una delle strutture del Servizio Sanitario, alla

---

<sup>5</sup> Corte cost., sentenza del 27 novembre 1998, n. 383.

<sup>6</sup> Cfr. S. RODOTÀ, *Solidarietà: un’utopia necessaria*, Laterza, Roma-Bari, 2014, p. 68 ss.



sospensione dell'alimentazione artificiale sarebbe venuto meno ai propri obblighi professionali e di servizio.”

Evidente l'atto di ribellione – come definito dalla ricorrente – alla Cassazione, secondo cui

“non v'è dubbio che l'idratazione e l'alimentazione artificiali con sondino nasogastrico costituiscano un trattamento sanitario” e che “esse, infatti, integrano un trattamento che sottende un sapere scientifico, che è posto in essere da medici, anche se poi proseguito da non medici, e consiste nella somministrazione di preparati come composto chimico implicant procedure tecnologiche”<sup>7</sup>.

L'amministrazione ne faceva conseguire l'impossibilità materiale di eseguire la prestazione per specifiche ragioni attinenti, da un lato, ai presunti obblighi professionali e di servizio del personale medico e, dall'altro, alla garanzia che il servizio sanitario dovrebbe fornire, in senso positivo, relativamente alla presa in carico diagnostica-assistenziale dei pazienti. Una sorta di obiezione di coscienza della struttura nel suo complesso, in assoluta trascuranza del decreto della Corte di Appello di Milano del 9 luglio 2008:

“alla luce della logica orizzontale compositiva della ragionevolezza, nel caso di stato vegetativo permanente e, quindi, irreversibile, è possibile disporre l'interruzione del trattamento di sostegno vitale artificiale, laddove emerga l'inconciliabilità della propria concezione sulla dignità della vita con la perdita totale ed irrecuperabile delle proprie facoltà motorie e psichiche e con la sopravvivenza solo biologica del corpo in uno stato di assoluta soggezione all'altrui volere”<sup>8</sup>.

Nel caso di specie, adito dal tutore ricorrente avverso il rigetto regionale, il giudice amministrativo in primo grado aveva accolto il ricorso, pronunciando una sentenza in forma semplificata adottata in sede

---

<sup>7</sup> Cass. n. 21478 del 2007, cit.; cfr., altresì, Cons. Stato, sez. III, 2 settembre 2013, n. 4364, secondo cui “la nutrizione artificiale è un complesso di procedure mediante le quali è possibile soddisfare i fabbisogni nutrizionali di pazienti che non sono in grado di alimentarsi sufficientemente per la via naturale. La decisione di somministrare al paziente l'alimentazione e l'idratazione artificiale è, in tutto e per tutto, il frutto di una strategia terapeutica che il medico, con il consenso informato del paziente, adotta, valutando costi e benefici di tale cura per il paziente”.

<sup>8</sup> Corte di Appello di Milano, sezione I., in diretta applicazione, in sede di rinvio, del principio di diritto enunciato dalla Cass. civ. n. 21748 del 2007. Sul punto, **F. VIGANÒ**, *Riflessioni sul caso di Eluana Englaro*, in *Dir. Pen. e processo*, n. 8, 2008, p. 1035 ss.



di udienza cautelare<sup>9</sup>: si ordinava alla Regione di individuare la struttura sanitaria dotata dei requisiti strutturali, tecnologici e organizzativi, tali da renderla “confacente” agli interventi e alle prestazioni strumentali all’esercizio della libertà costituzionale di rifiutare le cure<sup>10</sup>.

## 2 - Un servizio pubblico laico. Il *dictum* del Consiglio di Stato

La mancanza di una legge<sup>11</sup> non significa che si versi nell’assoluto vuoto legislativo<sup>12</sup>. Indubbiamente l’assenza di una chiara disciplina legislativa,

---

<sup>9</sup> Tale scelta processuale si giustifica con la considerazione secondo cui ai sensi dell’art. 60 c.p.a. è possibile un’immediata definizione nel merito della controversia mediante decisione da assumere in forma semplificata, laddove ricorrano i presupposti indicati dall’ultimo comma dell’art. 26 della l. n. 1034 del 1971, come sostituito dall’art. 9, comma 1, l. n. 205 del 2000, ossia la completezza del contraddittorio processuale e l’eshaustività dei rilievi documentali rilevanti ai fini di una compiuta deliberazione del proposto *thema decidendum*. Così, Tar Lazio, Roma, sez. I, n. 10594 del 19 ottobre 2006, in *Foro amm. TAR*, 2006, n. 10, p. 3223. E ancora, ai sensi dell’art. 26 della l. n. 1034 del 71, come novellato dall’art. 9, comma 1, l. n. 205 del 2000, nel caso di manifesta infondatezza del ricorso lo stesso può essere definito con decisione con motivazione in forma semplificata, anche se la causa è trattata in pubblica udienza e non in camera di consiglio. Cfr. Cons. Stato, sez. IV, n. 2176 del 14 aprile 2006, in *Foro Amm. CdS*, 2006, n. 4, p. 1152. Queste considerazioni per evidenziare che la scelta del TAR di utilizzare la forma semplificata ben si giustifica dalla considerazione che già la Cassazione nel 2007 aveva sostanzialmente risolto gran parte delle questioni nel merito della vicenda Englaro, residuando solo il profilo in punto di giurisdizione.

<sup>10</sup> “Nel merito il TAR stigmatizzava il provvedimento impugnato, per aver esso illegittimamente vulnerato il diritto costituzionale di rifiutare le cure, già riconosciuto dalla sentenza della Cass., sez. I, 16 ottobre 2007, n. 21748, quale diritto di libertà assoluto, il cui dovere di rispetto si impone *erga omnes*, nei confronti di chiunque intrattenga con l’ammalato il rapporto di cura, non importa se operante all’interno di una struttura sanitaria pubblica o privata.”

<sup>11</sup> Sul progetto di legge, approvato da un ramo del Parlamento da una maggioranza e poi arenatosi sul piano politico generale, si veda **A. SCALERA**, *La proposta di legge sulle dichiarazioni anticipate di trattamento*, in *Famiglia e diritto*, 2010, p. 627 ss.; **A. PIOGGIA**, *Brevi considerazioni sui profili di incostituzionalità del ddl Calabrò*, in [www.astrid-online.it](http://www.astrid-online.it).

<sup>12</sup> Così, **N. COLAIANNI**, *Diritto pubblico delle religioni. Eguaglianza e differenze nello Stato costituzionale*, cit., p. 285



esistente invece in altri ordinamenti<sup>13</sup>, fa avvertire la necessità di un intervento da parte del legislatore, ma è altrettanto vero che esistono le norme della Costituzione, l'art. 12 delle preleggi, per non parlare di una serie di regole deontologiche, prassi consolidate, moniti giurisprudenziali, che disegnano un quadro di norme a vari livelli vincolanti, idonee a garantire la puntuale applicazione del dettato costituzionale.

La disciplina del “vuoto legislativo” rappresenta, pertanto, la questione decisa dal Consiglio di Stato, sulla scia di quanto autorevolmente espresso dalla Cassazione già nel 2007, non prescindendo da una pluralità di questioni processuali<sup>14</sup>.

Tra queste, merita segnalare quella relativa alla mancanza di interesse sollevata dalla difesa del resistente.

In merito, il Collegio non manca di sottolineare (e lo farà con incisività in numerosi passaggi della pronuncia) che è proprio la perdurante assenza di un intervento del legislatore nazionale, che regoli i drammatici aspetti relativi alle dichiarazioni anticipate di trattamento, a giustificare un interesse, anche solo strumentale o morale, a una pronuncia

---

<sup>13</sup> In altre esperienze giuridiche, come quella tedesca e spagnola, la disciplina delle direttive anticipate di trattamento ha avuto riconoscimento con la previsione, nel primo caso, della c.d. *Patientenverfügung* (§ 1901a del BGB) e con la legge n. 41 del 14 novembre 2002 nell'ordinamento iberico. Per un commento alla legge tedesca, cfr. **S. PATTI**, *Disposizioni di fine vita: la legge tedesca*, in *Fam. Pers. Succ.*, 2009, n. 12, p. 964; **G. VALENTE**, *Testamento biologico ed eutanasia nel diritto tedesco: Patientenverfügung und Sterbehilfe*, in *Fam. e dir.*, 2011, n. 12, p. 1167. In Francia, altresì, si segnalano le modifiche normative apportate al *Code de la santé publique*, con l'introduzione della sezione n. 2 dedicata alla *Expression de la volonté des malades en fin de vie*, a opera della legge 22 aprile 2005, n. 370. In Austria, la materia del testamento biologico è stata disciplinata dalla legge federale entrata in vigore il 1° giugno 2006, legge sulle disposizioni del paziente (*Patientenverfügungsgesetz*) con cui è stata data attuazione alla Convenzione di Oviedo. Sul punto, cfr. **A. KAPELLER**, *Sulla Patientenverfügung (testamento biologico) in Austria*, in [www.altalex.com](http://www.altalex.com).

<sup>14</sup> La sentenza affronta, altresì, una pluralità di profili processuali, sui quali sia consentito rinviare per una disamina più approfondita a **S. ATTOLLINO**, *La Giustizia Amministrativa chiude il caso Englaro. Nota a Consiglio di Stato, Sez. III, 2 settembre 2014, n. 4460*, in *Magistra. Approfondimenti per il concorso in Magistratura*, n. 1, 2015, pp. 150-165.





del giudice di appello, anche al fine di orientare autorevolmente la futura attività della P.A.<sup>15</sup>.

Ricostruita in questi termini, l'esigenza di tutela giurisdizionale rappresentata dalla Regione non atterrebbe, dunque, a una astratta *declaratoria iuris* o al mero ripristino della legalità violata e, cioè, all'affermazione di un principio generale inerente alla legittimità di un qualsivoglia potere in materia, ma al concreto esercizio del potere manifestatosi, nel caso di specie, con il rifiuto a individuare una struttura ospedaliera pubblica per Eluana idonea a consentirle una morte dignitosa.

E questo anche perché secondo la prospettazione della Regione, nella sua stessa drammatica situazione di stato vegetativo permanente versano attualmente più di 400 persone in carico al Servizio Sanitario Regionale lombardo. Sicché, la sentenza appellata avrebbe costituito un pericoloso precedente, capace di rendere addirittura "attraente" il sistema sanitario regionale per quelle famiglie dei soggetti che avessero richiesto un trattamento analogo a quello richiesto dal tutore di Eluana, in tal modo mettendo in discussione i criteri organizzativi dell'offerta sanitaria. Siamo, come si diceva, di fronte a un'obiezione della struttura nel suo complesso.

Tuttavia, sul piano più eminentemente teorico, ammettere una formulazione "strutturale" dell'obiezione di coscienza, di fatto, innescherebbe un meccanismo sulla base del quale la volontà dell'ente prevarichi sulla scelta dei singoli, medici e paramedici, chiamati in concreto a eseguire il trattamento sanitario<sup>16</sup>. Oltre a porre, quindi, il problema della configurabilità di una coscienza della persona giuridica, ciò, nella dialettica tra principi costituzionali, potrebbe ulteriormente

---

<sup>15</sup> Sul punto la giurisprudenza del Consiglio di Stato è costante nell'affermare che "la dichiarazione di improcedibilità del ricorso per sopravvenuto difetto di interesse presuppone che, per eventi successivi alla instaurazione del giudizio, debba essere esclusa l'utilità dell'atto impugnato, ancorché meramente strumentale o morale, ovvero che sia chiara e certa l'inutilità di una pronuncia di annullamento dell'atto impugnato" (vedi, *ex plurimis*, Cons. St., sez. V, 13 gennaio 2014, n. 70). La sopravvenienza deve essere, cioè, tale da rendere certa e definitiva l'inutilità della sentenza, per aver fatto venir meno per il ricorrente o per l'appellante qualsiasi residua utilità della pronuncia del giudice, anche soltanto strumentale o morale (cfr., inoltre, Cons. St., sez. IV, 29 aprile 2014, n. 2231).

<sup>16</sup> Analogamente sulla questione della libertà d'insegnamento negli istituti scolastici confessionali, cfr. Cons. Stato, sez. VI, 18 aprile 2005, n. 1762, in *Quad. Dir. Pol. Eccl.*, n. 3, 2005, p. 803 ss. Cfr., altresì, l'interessante contributo di L. ZANNOTTI, *Initium sapientiae timor Domini: la problematica presenza dei docenti dell'Università Cattolica del Sacro Cuore nelle commissioni di concorso pubblico per l'insegnamento del Diritto ecclesiastico e del Diritto canonico*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, cit., n. 11, 2014, pp. 1-12.



apparire ingiustificatamente discriminatorio della libertà di autodeterminazione, anche religiosa, del singolo.

Tale ulteriore profilo rende quanto mai indispensabile un intervento legislativo che tenga in considerazione i casi di obiezione di coscienza del personale medico: da un lato, quindi, la garanzia della sfera di autonomia professionale e del suo foro interno, dall'altro la predisposizione di tutte le misure atte a garantire che l'interruzione del trattamento medico sia comunque garantita al paziente che ne faccia legittima richiesta dal Servizio Sanitario Nazionale, nel suo complesso organizzativo.

In linea generale, è pacifico che il principio della derogabilità, per motivi di coscienza, delle norme che pongono doveri a carico dei consociati non può dispiegarsi illimitatamente: non vi è, del resto, alcun diritto di libertà che non sia soggetto a limiti, proprio in virtù del fatto che qualsivoglia limitazione è connessa all'essenza stessa di ciascuna situazione giuridica soggettiva riconosciuta nell'ambito di un ordinamento democratico.

Altro conto è, invece, una presunta obiezione di coscienza della struttura sanitaria nel suo complesso, attenendo l'istituto, per sua stessa natura, al foro interno del singolo. Al contrario, l'istituzione pubblica deve attrezzarsi, nonostante il rifiuto del singolo sanitario dovuto a ragioni di autonomia professionale e morale, per garantire l'effettuazione di una prestazione doverosa.

Presupponendo la personalità quale elemento necessario per la sua configurabilità, l'istituto obiettorio negherebbe a priori una sua versione "in senso pubblico o collettivo". E, tra l'altro, persino la tipica configurazione individualista ha, da sempre, sollevato dubbi sull'ampiezza del suo riconoscimento all'interno delle strutture ospedaliere classificate: si è, cioè, tradizionalmente posto il problema dell'efficiente garanzia del servizio pubblico sanitario, potenzialmente messo in crisi da un'astensione giustificata da motivi religiosi da parte dei medici obiettori e spesso risolta attraverso la predisposizione, assai discutibile, di bandi di concorso contenenti clausole limitative ai fini dell'assunzione di personale non obiettore<sup>17</sup>.

Oggi il dibattito si sposta su un terreno assai più insidioso, intrecciato, in cui non si discute più solo di differenze concettuali e

---

<sup>17</sup> Sulle medesime problematiche, sia consentito rinviare a **S. ATTOLLINO**, *Obiezione di coscienza e interruzione volontaria della gravidanza: la prevalenza di un'interpretazione restrittiva*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, cit., n. 33, 2013, pp. 1-19, e in *Diritto e religioni*, n. 2, parte I, 2013, pp. 81-97.





epistemologiche, bensì del benessere psico-fisico dell'individuo, tutelato nella sua globalità e complessità, portatore di scelte intimamente necessarie, ma forse pubblicamente inaccettabili.

Il diritto di ciascun individuo di scegliere cosa è più giusto per la propria vita si scontra, infatti, con un modello di Stato laico in cui la coesistenza e reale comunicabilità delle differenti teorie etiche creano non pochi problemi applicativi, relativi, ad esempio, alle fasi iniziali e finali della vita, alle tecnologie bio-genetiche, ai nuovi metodi di procreazione assistita<sup>18</sup>. Laicità, in questo senso, rappresenta anche il luogo del dialogo entro cui ciascuno deve poter esprimere la propria opinione senza prevaricare l'altro, nella consapevolezza di una regola giuridica invalicabile.

In questo senso, opzione curativa, strategia terapeutica e cura si compendiano nel diritto e nella possibilità di interrompere il trattamento sanitario, già intrapreso e non più voluto o tollerato. Nella cioè decisione di vivere sul proprio corpo la propria malattia al di là o al di fuori di un pregresso o anche di un qualsivoglia percorso terapeutico; la scelta consapevole e informata, per quanto tragica, di accettare serenamente, anche sol lenendo l'acuirsi della sofferenza, la progressione inarrestabile del male fisico sino alla morte<sup>19</sup>.

### 3 - Definire la "cura" in un contesto multireligioso

Il passaggio più interessante della sentenza n. 4460, del resto ripetitiva di quella della Cassazione, si può cogliere nella definizione "laica" di cura.

In effetti, la concezione espressa dal Consiglio di Stato si apprezza maggiormente ove si tengano in considerazione le diverse ideologie e

---

<sup>18</sup> F. FRENI, *La laicità nel biodiritto. Le questioni bioetiche nel nuovo incedere interculturale della giuridicità*, Giuffrè, Milano, 2012, *passim*.

<sup>19</sup> Si veda a tal proposito, la l. n. 15 marzo 2010, n. 38 "Disposizioni per garantire l'accesso alle cure palliative e alla terapia del dolore", secondo cui le strutture sanitarie che erogano cure palliative e terapia del dolore assicurano un programma di cura individuale per il malato e per la sua famiglia, nel rispetto dei seguenti principi fondamentali: a) tutela della dignità e dell'autonomia del malato, senza alcuna discriminazione; b) tutela e promozione della qualità della vita fino al suo termine; c) adeguato sostegno sanitario e socio-assistenziale della persona malata e della famiglia.



teologie che, da sempre proprio sui temi eticamente sensibili<sup>20</sup>, si sono espresse e si sfidano, oggi, nelle logiche di uno Stato che si proclama pluralistico<sup>21</sup>.

Tradizionalmente, la dottrina cattolica<sup>22</sup> ufficiale ha invocato il dialogo tra scienza e fede dal Concilio Vaticano II in poi sino a meglio delinearlo nei documenti del Magistero<sup>23</sup>, con il baluardo della sacralità della vita, considerata un dono, una benedizione di Dio<sup>24</sup>.

Nella visione cattolica la vita umana e il corpo nella sua fisicità debbono essere rispettati e protetti in modo assoluto dal principio alla fine e può essere legittima solo l'interruzione di procedure mediche onerose, pericolose, straordinarie o sproporzionate rispetto ai risultati attesi. In tal caso si ha la rinuncia al cosiddetto "canonamento terapeutico". Non si vuole così procurare la morte: si accetta di non poterla impedire. Le decisioni devono essere prese dal paziente, se ne ha la competenza e la capacità, o,

---

<sup>20</sup> Per una ricostruzione in termini storici del tema, cfr. il recente lavoro di **M. CAVINA**, *Andarsene al momento giusto. Culture dell'eutanasia nella storia europea*, il Mulino, Bologna, 2015, in particolare p. 211, ove "Dalla fine dell'antichità e sino al tardo XIX secolo le esperienze eutanasiche, nell'amplessissima varietà tipologica con cui si sono manifestate in Europa, furono segnate in larghissima misura ... dalla clandestinità e dal pudore. Troppo forte e radicale è stata la condanna da parte della religione, della cultura e del potere pubblico, una condanna a tal punto intransigente che ha pressoché sommerso nell'omertà o costretto al segreto un'istanza che però è, a sua volta, troppo forte, troppo umana - verrebbe da dire - perché fosse completamente sradicata. Al di sotto dell'inconsueta tunica dei valori certificati dai saperi ufficiali, quest'istanza si è conservata e consolidata a opera di inquiete esperienze intellettuali e nel contesto di coese nicchie sociali e culture popolari, arrivando talvolta a esplodere e ad apparire alla luce".

<sup>21</sup> M.F. Maternini, L. Scopel (a cura di), *Bioetica e confessioni religiose*, II, Eut, Trieste, 2014, pp. 50-91; S. Spisanti (a cura di), *Bioetica e grandi religioni*, Paoline, Cinisello Balsamo, 1987, *passim*.

<sup>22</sup> **G. FORNERO**, *Bioetica laica e cattolica*, Mondadori, Milano, 2005, p. 31 in cui «i cattolici parlano di intangibilità della vita, evidenziando come il suo rispetto e la sua difesa rappresentino "il primo imperativo etico dell'uomo verso se stesso e verso gli altri"». Cfr. altresì, **E. SGRECCIA**, *La bioetica personalista: principi fondamentali*, in [www.pastoralesalutevenezia.it](http://www.pastoralesalutevenezia.it).

<sup>23</sup> Si veda, ad esempio, Giovanni Paolo II, *Lettera enciclica Evangelium vitae*, in cui al capoverso 39 "il testo biblico si preoccupa di sottolineare la sacralità della vita abbia il suo fondamento in Dio e nella sua azione creatrice".

<sup>24</sup> "La vita umana è sacra perché, fin dal suo inizio, comporta l'azione creatrice di Dio e rimane per sempre in una relazione speciale con il Creatore, suo unico fine. Solo Dio è il Signore della vita dal suo inizio alla sua fine: nessuno, in nessuna circostanza, può rivendicare a sé il diritto di distruggere direttamente un essere umano innocente." Cfr. Congregazione per la Dottrina della Fede, *Istr. Donum vitae, Introductio*, 5, in AAS, 80, 1988, pp. 76-77.



altrimenti, da coloro che ne hanno legalmente il diritto, rispettando sempre la ragionevole volontà e gli interessi legittimi del paziente<sup>25</sup>.

Ne deriva che, anche se la morte è considerata imminente, le cure che d'ordinario sono dovute a una persona ammalata non possono essere legittimamente interrotte<sup>26</sup>.

Nondimeno, non sono mancate posizioni più moderate anche all'interno dell'ideologia cattolica tradizionale, attente, piuttosto, ai casi della vita più che ai dogmatismi: sebbene deprecabile il gesto di chi induce la morte di altri, in particolare se si tratti di un medico, è egualmente vero che non si può aprioristicamente condannare chi compie un simile gesto su richiesta di un malato ridotto agli estremi e per puro sentimento di altruismo<sup>27</sup>.

Su questo percorso, si colloca, in qualche modo, anche la posizione protestante, come differente approccio cristiano, che manifesta, tuttavia, delle aperture certamente più moderate, laddove valorizza un approccio relazionale, biografico della cura, determinato dalle singole scelte dell'uomo, nella dinamica delle relazioni e delle singole esperienze di vita. In questa cornice, l'etica medica può riconoscere il diritto del paziente a decidere la sospensione delle cure e il suo diritto a una morte dignitosa<sup>28</sup>.

Allo stesso modo, il pensiero ebraico inneggia alla sacralità della vita, pertanto gli individui non possono disporne liberamente<sup>29</sup>: il medico deve fare qualunque cosa per guarire il malato e alleviarne le sofferenze e ha il dovere di continuare a curarlo sino a quando vi sia speranza<sup>30</sup>.

Nell'ottica islamica, invece, la malattia e la sofferenza contribuiscono a espiare i peccati, dando luogo a un approccio più positivo e sereno verso il dolore<sup>31</sup>. La figura del medico assume rilevanza

---

<sup>25</sup> Catechismo della Chiesa Cattolica, parte III, sezione II, capitolo II, articolo 5, capoverso 2278.

<sup>26</sup> Catechismo della Chiesa Cattolica, parte III, sezione II, capitolo II, articolo 5, capoverso 2279.

<sup>27</sup> Cfr. **C.M. MARTINI, I. MARINO**, *Credere e conoscere*, Einaudi, Torino, 2012, p. 69.

<sup>28</sup> Cfr. **L. SAVARINO**, *Bioetica cristiana e società secolare. Una lettura protestante delle questioni del fine vita*, Claudiana, Torino, 2012, p. 47 ss. Cfr., altresì, **G. CAROBENE**, *Sul dibattito scientifico e religioso in tema di "fine vita": accanimento terapeutico, stato vegetativo ed eutanasia*, cit., p. 15.

<sup>29</sup> Numerose le fonti dalle quali si estrapolano i principi ebraici in tema di eutanasia: la Bibbia, il Talmud e altri codici legali quali la *Yad Ha-Hazakah* (la Mano Forte) scritta da Maimonide nel XII secolo e la *Shulhan Arukh* (la Tavola Apparecchiata) di Joseph Karo del XIV secolo. Sul punto, cfr. **S. SPISANTI**, *Bioetica e grandi religioni*, cit., p. 28.

<sup>30</sup> M.F. Maternini, L. Scopel (a cura di), *Bioetica e confessioni religiose*, cit., p. 71 ss.

<sup>31</sup> **D. ATIGHETCHI**, *Islam e bioetica*, Armando Editore, Roma, 2009, p. 229.



dal momento che si limita a curare la parte fisica del malato, ma ne allevia anche la sofferenza psicologica.

Eppure, la cultura musulmana registra non poche divergenze in tema di eutanasia: i riferimenti poco chiari contenuti nel Corano rendono, infatti, difficile il raggiungimento di decisioni collettive unanimi<sup>32</sup>, in quanto vi sono tendenze contraddittorie che oscillano tra l'enunciazione del principio della sacralità della vita umana e della necessità di rispettarla in ogni caso e la tendenza a riequilibrare il rapporto medico-paziente<sup>33</sup>, tenendo conto della volontà di quest'ultimo.

Anche il mondo valdese, la cui presenza nel nostro Paese è storicamente incardinata, si apre a valorizzare le scelte volitive dell'uomo, prospettando una visione della medicina che rivolge lo sguardo al paziente, quale soggetto autodeterminato e in grado di decidere sulla propria salute.

Secondo i valdesi, il principio dell'inviolabilità della vita umana è certamente un principio condivisibile. Al pari, non può però essere impugnato in modo astratto e assoluto il principio della non disponibilità della vita umana che deve, invece, anch'esso situarsi nella realtà delle situazioni di conflitto in cui viene a trovarsi una persona particolare e non l'umanità in generale.

I valdesi sostengono il pieno diritto di assumere l'ultima decisione terapeutica sulla sospensione delle cure e il diritto di morire: la vita umana è fatta anche di tragicità ed è, dunque, compito dell'etica e della pastorale confrontarsi con la dimensione di conflitto che è propria dell'umano<sup>34</sup>.

Come si è visto nella diversità delle prospettive religiose (e, quindi, scientifiche e giuridiche), il dibattito si concentra sul difficile tentativo di mediazione tra la sacralità della vita e della cura e la qualità delle stesse, così come nelle tradizionali impostazioni, *pro life* e *pro choice*, rendendo ancora più complesso il ruolo di vaglio critico che la bioetica si trova ad

---

<sup>32</sup> M. GALLETTI, S. ZULLO, *La vita prima della fine. Lo stato vegetativo tra etica, religione e diritto*, Firenze University Press, Firenze, 2008, pp. 59-67.

<sup>33</sup> D. ATIGHETCHI, *La medicina di Maometto*, in *Corriere della Sera*, Archivio, 9 dicembre 2001.

<sup>34</sup> Commissione della Tavola valdese per i problemi etici posti dalla scienza, *Documento n. 12 Direttive anticipate – procreazione*, 24 luglio 2007, reperibile sul sito [www.chiesavaldese.org](http://www.chiesavaldese.org). Cfr. G. CAROBENE, *Sul dibattito scientifico e religioso in tema di "fine vita": accanimento terapeutico, stato vegetativo ed eutanasia*, cit., p. 16.



assumere. Posizioni teoriche dissimili, queste, che prendono le mosse dal concetto di “sacralità” e da quello di “qualità” dell’esistenza umana<sup>35</sup>.

La contrapposizione è senz’altro divisiva. Una divisione che è ulteriormente solcata quando, a fronte sia dei progressi della medicina, sia della proliferazione dei comportamenti umani nella gestione della salute, si cerca di riempire di contenuti giuridici l’antica formula sull’indisponibilità della vita e sulla necessità di rispettarla sino alla sua fine naturale.

Lo sforzo teorico deve, così, spingersi oltre il fronte tradizionale della bioetica religiosamente ispirata, cercando di conciliare laicamente e con concretezza i valori della vita, della salute e dell’autodeterminazione.

#### 4 – Una soluzione eticamente sostenibile

La lettura del panorama bioetico contemporaneo induce, in definitiva, a condividere e apprezzare la soluzione argomentativa proposta dal Consiglio di Stato, secondo quell’approccio laico, che potremmo definire bio-sociale, e che valorizza la dignità delle scelte, qualunque esse siano, dell’individuo, inserito nella trama delle sue relazioni umane e sociali<sup>36</sup>.

La decisione dei giudici amministrativi, infatti, che sviluppa quella già espressa dalla Cassazione nel 2007, si fonda sul corretto bilanciamento tra la scelta terapeutica demandata al medico e quella di curarsi consapevolmente del singolo paziente.

“La cura non è un principio autoritativo. Un’entità astratta, oggettivata, misteriosa o sacra, calata o imposta dall’alto, che ciò avvenga a opera del medico, dotato di un elevato e inaccessibile sapere specialistico, o della struttura sanitaria nel suo complesso, che accoglie nei suoi impenetrabili ingranaggi l’ignaro e anonimo paziente. Essa, invece, si declina e si struttura secondo un fondamentale *principium individuationis*, espressione del valore personalistico tutelato dalla Costituzione, in base ai

---

<sup>35</sup> Sui due grandi modelli teorici che si ispirano a due concezioni generali del mondo e a due distinte filosofie: una di matrice “religiosa” e l’altra di matrice “laica”, cfr. **G. FORNERO**, *Bioetica laica e cattolica*, cit., p. 15 ss.

<sup>36</sup> Si deve, storicamente, al pensiero e alla riflessione femminista il merito di aver contribuito al passaggio dalla dimensione astratta a quella concreta e relazionale nell’ambito della cura. Cfr. **A. FACCHI**, *Il pensiero femminista sul diritto: un percorso da Carol Cilligan a Tove Stang Dahl*, in G. Zanetti (a cura di), *Filosofi del diritto contemporanei*, Cortina, Milano, 1999, pp. 129-153.



bisogni, alle richieste, alle aspettative, alla concezione stessa che della vita ha il paziente.”

In altri termini, la decisione terapeutica rivela nel consenso informato e nell'autodeterminazione del paziente la sua genesi e il suo termine, in quanto guarda al paziente come al valore primo e ultimo che l'intervento medico deve salvaguardare.

Nessuna visione della malattia e della salute, nessuna concezione della sofferenza e, di conseguenza, della cura, per quanto scientificamente accettata, può essere sovrapposta e legittimamente opposta dallo Stato, dall'amministrazione sanitaria o da qualsivoglia altro soggetto pubblico o privato, alla consapevolezza che il singolo malato ha della propria sofferenza e della propria necessità di essere curato.

“Cura” non è, infatti, ciò che l'Amministrazione ritiene di imporre al paziente, in una visione autoritativa della salute che coincida solo con il principio di beneficiarietà. “Cura” è ciò che si è in grado di fare in grado di fare per assicurare alla persona il governo di sé stesso, che implica il pieno sviluppo della sua personalità in un contesto socialmente definito, così come prescritto dall'articolo 3, secondo comma, della Costituzione<sup>37</sup> e come interesse della collettività di cui all'articolo 32 della Costituzione<sup>38</sup>.

Questa è la linea accolta dal Consiglio di Stato, che muove dalla consapevolezza che il decorso naturale dell'esistenza è sempre più spesso interrotto dall'intervento artificiale dei nuovi metodi curativi e, sebbene il concetto di indisponibilità manifesti ancora una forza simbolica senz'altro suggestiva per manifestare una convinzione religiosa, non c'è dubbio che il potere di governare la propria esistenza, della quale la morte è parte integrante, rappresenta la visione più aderente all'attuale quadro sociale.

Nel caso che si è esaminato, l'autorità pubblica ha inteso imporre d'imperio una visione assolutizzante e autoritativa della cura, in termini di presunto necessario beneficio per il paziente, che si è illegittimamente

---

<sup>37</sup> **M. NUSSBAUM**, *Creare capacità. Liberarsi della dittatura del Pil.*, trad. it. di R. Falcioni, il Mulino, Bologna, 2012, p. 26.

<sup>38</sup> Secondo la ricostruzione operata, di recente, dalla Corte Cost., sent. n. 107 del 2012, “la legge impositiva di un trattamento sanitario non è incompatibile con l'art. 32 Cost. se il trattamento sia diretto non solo a migliorare o preservare lo stato di salute di chi vi è assoggettato, ma anche a preservare lo stato di salute degli altri, giacché è proprio tale ulteriore scopo, attinente alla salute come interesse della collettività, a giustificare la compressione di quella autodeterminazione dell'uomo che inerisce al diritto di ciascuno alla salute in quanto diritto fondamentale”. La Corte, pertanto, ammette una compressione del diritto all'autodeterminazione del singolo, in funzione di un interesse collettivo superiore, quale è la salute pubblica. Il trattamento “sacrificante” della libertà individuale viene, quindi, ricondotto a una dimensione di tipo solidaristico.





sostituita alla volontà di quest'ultimo e al suo incompressibile diritto di autodeterminazione terapeutica.

Se il diritto di vivere, fonte di tutti i diritti, include anche il diritto di morire<sup>39</sup>, nell'intima e ineluttabile contiguità delle due dimensioni, non può ammettersi, anche in forza del principio di laicità, che una differente concezione sacrale di indisponibilità della vita possa tradursi nell'imporre al singolo, contro la sua espressa o presumibile volontà, una sofferenza senza speranza<sup>40</sup>. Un'assolutizzazione dogmatica dell'asserzione, in effetti, condurrebbe ad ammettere il diritto al suicidio, che il nostro ordinamento non ammette: e, invero, il suicidio è piuttosto un fatto, giuridicamente irrilevante, salvo che per chi risulti averlo istigato.

La volontarietà della cura, che si traduce tanto nel rifiuto del paziente quanto nell'obbligo di non violare i limiti imposti dal rispetto della persona umana, si estende in tale prospettiva a coloro i quali, anche e soprattutto nel fine vita, rivendicano la dignità delle loro scelte. Lasciar morire una persona in un modo che altri approvano, ma che essa considera in orribile contraddizione con la sua vita è, infatti, "una forma di tirannia odiosa e distruttiva"<sup>41</sup>.

## 5 – Riflessioni conclusive

A margine di tale ricostruzione, sia consentita un'estensione del discorso alla luce del principio supremo di laicità dello Stato.

*La laicità è figlia della Costituzione* e, superando i profili più strettamente ecclesiasticistici, oggi sempre più si propone come *machinery of governance* della complessità sociale, alimentata dalle diversità culturali delle società contemporanee. Intesa come profilo fondamentale della forma di Stato, non regola alcun settore normativo, ma di questi ne definisce la portata<sup>42</sup>.

---

<sup>39</sup> H. JONAS, *Il diritto di morire*, 1985, tr. it. di P.P. Portinaro, il melangolo, Genova, 1991, p. 28.

<sup>40</sup> Il che violerebbe tra l'altro, indirettamente, anche l'art. 8, par. 1, della Convenzione europea dei diritti dell'uomo secondo cui "1. Ogni persona ha diritto al rispetto della sua vita privata e familiare, del suo domicilio e della sua corrispondenza" e potrebbe, altresì, configurare un'ipotesi di reato (per violazione dell'art. 582 o 610 c.p.) a carico del medico curante.

<sup>41</sup> Così D. WORKIN, *Il dominio della vita. Aborto, eutanasia, libertà individuale*, 1993, tr.it. di C. Bagnoli, Comunità, Milano, 1994, p. 300 ss.

<sup>42</sup> Si esprime in questi termini, N. COLAIANNI, *Laicità: finitezza degli ordini e governo delle differenze*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, cit., n. 39, 2013, pp. 1-21.



Il progressivo cammino del diritto alla salute, che dall'antico paternalismo medico giunge sino all'affermazione del moderno principio dell'alleanza terapeutica, sposta l'attenzione verso il potere pubblico e sui limiti consentiti del suo legittimo intervento sulla vita dell'individuo: una presenza pubblica che non può e non deve essere invasiva, ma che ricostituisca un legame sociale onesto e rispettoso delle decisioni del fine – vita.

Non è accettabile, e non lo è sotto il profilo umano, scientifico e giuridico, ritenere che, anche dopo il rifiuto di un trattamento sanitario da parte del paziente, il tratto terminale della vita, che lo separa dall'interruzione della cura alla più che probabile morte, non possa e non debba anch'esso essere bisognoso e, quindi, meritevole di cura. Ciò che di fatto chiama in causa il Servizio Sanitario Nazionale, seppur nella declinazione di un concetto di "cura" diverso, nel mutato intendimento dell'interessato, da quello seguito sino a quel momento.

E alla domanda se la vita, quindi, è autodeterminazione o dono irrinunciabile, anche sulla base delle sollecitazioni della più recente giurisprudenza, è evidente che il diritto di rifiutare debba oggi essere letto alla luce di una consapevolezza che va oltre il mero rispetto di precetti religiosi, ma che, invece, è espressione di un'autodeterminazione sia sanitaria, sia politica, sia etica, che si esteriorizza *erga omnes* attraverso l'insindacabile processo intimo e volitivo dell'individuo.

Le regole del vivere e del morire hanno la loro radice nel rispetto dell'autonomia della persona umana. Nascono come regole di libertà e devono, quindi, essere tenute al riparo dai rischi e dalle tentazioni di attribuire a soggetti esterni il potere di impadronirsi del corpo e del suo destino, imponendo un concetto di cura calato dall'alto.

In tal senso il diritto, costituzionalmente garantito, di sottrarsi a una particolare pratica terapeutica, motivato dalle più diversificate e intime istanze, trova *ab origine* già ampio riconoscimento negli artt. 32, comma 2, 13 e 23 della Costituzione. Ciò che si concreta nel difficile – ma irrinunciabile – equilibrio fra la specificità della coscienza (individuale) e l'universalità della convivenza (civile).

È questa la tesi confermata dalla giurisprudenza più recente, dalla classica ipotesi del rifiuto all'emotrasfusione<sup>43</sup>, al caso del soggetto non più in grado di esprimere la propria volontà a causa dello stato avanzato della malattia, sino alle cosiddette "direttive anticipate".

---

<sup>43</sup> Sul tema, cfr, per tutti, **M. DI MASI**, *Testimoni di Geova e Amministrazione di sostegno: nuovi orizzonti del fine- vita*, in *Riv. crit. dir. priv.*, XXX, n. 1, 2012, pp. 145-160.



In tutti questi casi, la tutela della dignità della persona passa anche per il riconoscimento della libertà religiosa, dell'identità personale e della libertà di autodeterminazione<sup>44</sup>. Così argomentando, non è meno vero che proprio il concetto di dignità è espressione di autonomia e rappresenta un "valore preliminare a quelli di libertà, eguaglianza, solidarietà, cittadinanza e giustizia"<sup>45</sup>: mediante il dialogo tra questi principi, si assicura il diritto della persona a vivere con dignità e nella solidarietà l'epilogo della sua esistenza.

Ferma restando la necessità di un intervento legislativo costituzionalmente orientato, è stato, a giusto titolo, osservato che già allo stato attuale della normativa se si ragionasse sui principi costituzionali, si potrebbe giungere alla conclusione che le "dichiarazioni di volontà anticipate" possano avere, già ora, una qualche valenza giuridica<sup>46</sup>.

Conclusione di fatto accolta dalla giurisprudenza, che sempre più frequentemente si pronuncia su questioni eticamente sensibili utilizzando gli strumenti giuridici esistenti e in necessaria sintonia con i principi costituzionali, nazionali e sovranazionali.

Il rispetto del progetto di vita e della *Weltanschauung* di ciascun individuo, il diritto a essere sé stessi anche negli ultimi istanti di vita richiede, perciò, che lo Stato laico rispetti le scelte esistenziali del singolo

---

<sup>44</sup> Cfr. **F. BOTTI**, *Il pluralismo religioso come antidoto allo Stato etico*, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it), in cui l'Autrice constata che le scelte etiche dell'individuo hanno a fondamento anche delle motivazioni di carattere religioso o di carattere valoriale laico «che riportano ai diritti garantiti dall'art. 19 Cost., in quanto "tutti hanno diritto di professare liberamente la propria fede religiosa in qualsiasi forma" e questo bisogno si manifesta con maggiore intensità nelle fasi di passaggio, in quei momenti difficili dell'esistenza che caratterizzano il vivere».

<sup>45</sup> Cfr. **G.M. FLICK**, *Elogio alla dignità (se non ora, quando?)*, in *Rivista dell'associazione italiana costituzionalisti*, n. 4, 2014, pp. 1-36, secondo cui "la dignità rappresenta un punto di riferimento fondamentale per il "biodiritto": una "religione civile" che propone un valore assoluto in un contesto di relativismi dei valori e legittima il passaggio dalla prospettiva precedente e negativa di limite alla ingerenze esterne, a quella nuova e positiva di limite all'autonomia individuale. In questa linea la garanzia della dignità espande il suo ambito dalla vita dell'uomo (nell'accezione tradizionale) alle sue premesse, potenzialità e inizi (la cellula, l'embrione, il feto); nonché alla sua conclusione e alla sua trasmissione nelle generazioni future (il fine vita, il *post mortem* e la discendenza).

<sup>46</sup> Così **G. ALPA**, *Il principio di autodeterminazione e le direttive anticipate sulle cure mediche*, in **AA. VV.**, *Testamento biologico, Riflessioni di dieci giuristi*, 2006, Fondazione Umberto Veronesi, Milano, p. 39 ss.; vedi anche le riflessioni di **G. SPOTO**, *Testamento biologico e amministrazione di sostegno: il giudice tutelare compie un passo indietro*, in *Corr. Giur.*, n. 9, 2011, p. 1289 ss.; **F. FRENI**, *La laicità nel biodiritto. Le questioni bioetiche nel nuovo incedere interculturale della giuridicità*, Giuffrè, Milano, 2012, p. 73 ss.



soggetto<sup>47</sup>, frutto di un processo di identificazione delineato attraverso numerosi atti quotidiani e decisionali di autodeterminazione<sup>48</sup>, più o meno espliciti e consapevoli, che la persona compie all'interno di modelli collettivi (quali sono anche quelli religiosi e familiari) disponibili nell'ambiente sociale.

Si esce così dall'eccezionalità della condizione di malato e si entra nella vita, di cui si deve poter mantenere il controllo fino ai confini dell'esistenza<sup>49</sup>.

In questa rinnovata veste, il ruolo della norma giuridica, legata intimamente a una mal dissimulata dimensione di potere e di coercizione pubblica sull'individuo<sup>50</sup>, deve necessariamente assumere un carattere mite, rispettoso degli individui, ovvero laico, in una prospettiva pluralistica e accogliente<sup>51</sup>: è l'idea di una laicità "leggera", aperta al dialogo e portatrice di valori diversi, ma comuni in democrazia<sup>52</sup>.

La laicità rappresenta, così, *un metodo*, attraverso cui il pluralismo democratico rimarca i suoi caratteri. È il frutto della mediazione cui il costituzionalismo sottopone ogni valore allo scopo di *impedire il terrore dell'attuazione immediata e automatica dei valori*<sup>53</sup>; un orizzonte di senso, che deve accompagnare ogni scelta politica e in tutte quelle ipotesi in cui vada a scontrarsi con le quotidiane rivendicazioni dei singoli; *non un blocco di granito, contro il quale si infrangono tutte le ondate della società civile, ma*

---

<sup>47</sup> Vedi **M.R. MARELLA**, *I diritti civili fra laicità e giustizia sociale*, in S. Anastasia (a cura di), *Diritto e Democrazia nel pensiero di Luigi Ferrajoli*, Giappichelli, Torino, 2011, p. 45 ss. L'Autrice chiarisce che la mancata e piena attuazione sia del principio di laicità sia del diritto all'autodeterminazione, soprattutto in ambito di biodiritto, richiederebbe un intervento statale rispettoso delle diverse convinzioni etiche, frutto del confronto politico tra maggioranze parlamentari e dottrina della Chiesa cattolica.

<sup>48</sup> Sul processo di identificazione cfr. **G. PINO**, *L'identità personale*, in S. Rodotà, M.C. Tallachini (a cura di), *Ambito e fonti del biodiritto*, Giuffrè, Milano, 2010, p. 297 ss.

<sup>49</sup> Cfr **S. RODOTÀ**, *La vita e le regole. Tra diritto e non diritto*, Feltrinelli, Milano, 2009, p. 253.

<sup>50</sup> Secondo la suggestiva interpretazione di **G. RITTER**, *Il volto demoniaco del potere*, 1948, tr. it., il Mulino, Bologna, 1958, che ne traccia la storia fino a Hitler partendo dall'età moderna, nella contrapposizione tra lo Stato di potenza di Machiavelli e la dimensione utopica di Moro.

<sup>51</sup> **N. COLAIANNI**, *Diritto pubblico delle religioni*, cit., p. 50 ss.; **F. RIMOLI**, *Laicità e pluralismo bioetico*, Versione provvisoria della relazione al Convegno annuale dell'Associazione italiana dei costituzionalisti sul tema *Problemi pratici della laicità agli inizi del secolo XXI* (Napoli 26-27 ottobre 2007), in [www.associazionedeicostituzionalisti.it](http://www.associazionedeicostituzionalisti.it);

<sup>52</sup> **G. FORNERO**, *Laicità debole e laicità forte. Il contributo della bioetica al dibattito sulla laicità*, Mondadori, Milano, 2008, *passim*.

<sup>53</sup> L'espressione è di **C. SCHMITT**, *La tirannia dei valori*, Adelphi, Milano, 2008, p. 32.



*piuttosto un blocco di ghiaccio che, a contatto con le circostanze concrete della vita, si spezza in molti frammenti, in ciascuno dei quali si trova la stessa sostanza del blocco originario*<sup>54</sup>.

## Abstract

This paper examines a recent decision of the Italian State Council relating to the life-sustaining treatment and advance directives. This decision - which is notable for having shared a secular notion of "health care" - does not fail to emphasize the need for an incisive intervention of the national law that aims at regulating the so-called "good death".

---

<sup>54</sup> Si esprime efficacemente in questi termini, N. COLAIANNI, *Laicità: finitezza degli ordini e governo delle differenze*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, cit., n. 39, 2014, pp. 1-21; cfr, altresì, G. ZAGREBELSKY, *La legge e la sua giustizia*, il Mulino, Bologna, 2008, p. 208.